

XLVIII Legislatura

DIVISIÓN PROCESADORA DE DOCUMENTOS

Nº 2005 de 2018

Carpeta Nº 2469 de 2017

Comisión Especial de innovación, ciencia y tecnología

SOCIEDADES DE BENEFICIO DE INTERÉS COLECTIVO (BIC)

Creación

Versión taquigráfica de la reunión realizada el día 6 de noviembre de 2017

(Sin corregir)

Preside: Señor Representante Rodrigo Goñi Reyes.

Miembros: Señores Representantes Julio Battistoni, Adrián Peña y Lucía Rodríguez.

Invitado: Doctor Carlos Delpiazzo.

Secretario: Señor Gonzalo Legnani.

Prosecretario: Señor Daniel Conde Montes de Oca

═══════II═══════

SEÑOR PRESIDENTE (Rodrigo Goñi Reyes).- Habiendo número, está abierta la reunión.

La Comisión Especial de Innovación, Ciencia y Tecnología da la bienvenida al doctor Carlos Delpiazzo.

Lo hemos invitado para conocer su opinión, comentarios y observaciones sobre el proyecto de ley relativo a "Sociedad de Beneficio e Interés Colectivo (BIC). Creación". Obviamente, sabemos que su especialidad -entre otras- es el derecho público, pero como esta iniciativa es innovadora, nos parece importante conocer su perspectiva para analizarla desde todas las ópticas.

Por lo tanto, le agradecemos muchísimo su presencia y lo escuchamos atentamente.

SEÑOR DELPIAZZO (Carlos).- Agradezco la convocatoria de la Comisión.

Como señalaba el señor presidente, mis reflexiones van a ser algo limitadas en la medida en que el derecho empresarial privado no es mi área principal de práctica y de estudio. Sin embargo, esta es una iniciativa interesante que suscita alguna reflexión desde el punto de vista del derecho público.

Sin ánimo de quitar mucho tiempo a la Comisión con mi exposición y poniéndome a sus órdenes si hubiere preguntas que estuviere a mi alcance responder, pensé en realizar un enfoque general y un enfoque particular de algunos de los aspectos que el proyecto suscita.

Desde el punto de vista general, la iniciativa se inscribe en la preocupación por la sustentabilidad o sostenibilidad, palabras que se utilizan de modo sinónimo y general por la Academia, y que hoy imperan en el derecho comparado tanto público como privado.

Esta preocupación responde a una concepción según la cual el modelo económico debe ser capaz de generar riqueza y bienestar al mismo tiempo que no comprometer al medio ambiente y promover la cohesión social, preocupádose por los problemas de mediano y largo plazo y no solo por las exigencias inmediatas del hoy y del ahora.

En una primera época, se habló básicamente de economía verde o contratación de verde y de economía sustentable o contratación sustentable para designar las distintas estrategias de articulación que tuvieran en cuenta el medio ambiente. Luego, ese concepto se ha ido ampliando y extendiendo para abarcar no solo aspectos de tipo ambiental, sino también de tipo ético y social.

Así, por ejemplo, en nuestro derecho positivo vemos que se han dictado una serie de disposiciones en este sentido, inclusive de rango constitucional, como el artículo 47 reformado, sobre tutela del medio ambiente. Algunas de estas normas son la ley de evaluación de impacto ambiental, la modificación de los artículos 61 y 152 del Texto Ordenado de la Contabilidad y Administración Financiera para que en la contratación pública se contemple la sostenibilidad, y un ejemplo específico es la Ley N° 18.597, sobre la eficiencia energética. Todas estas disposiciones se inscriben dentro de la línea de trabajo que la legislación uruguaya ha venido reconociendo, aunque limitadamente.

Por cierto, el punto de partida de la sostenibilidad es la asociación con la tutela o la protección del medio ambiente. Sin embargo, como decía, hoy en día tan importante como la tutela del medio ambiente es el cuidado de los aspectos sociales y éticos en la empresa, en la Administración, etcétera.

Desde el punto de vista de los aspectos que podemos llamar sociales, importan las normas y las buenas prácticas relativas a la inserción laboral de los más desfavorecidos;

la atención a los discapacitados; la promoción del comercio justo; la responsabilidad social empresarial; la procura de la calidad en el empleo; el cumplimiento cabal de las normas laborales y de seguridad social tanto en el sector público como en el privado; la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres; el fomento de las pequeñas y medianas empresas; la promoción de la solidaridad, etcétera. Testimonio de ello son los nuevos artículos 59 y 60 de la ley de contabilidad y administración financiera en el campo de la contratación pública y las distintas normas que se han venido dictando en cautela de los derechos de los trabajadores, de los subcontratistas, de los discapacitados, de los liberados, etcétera.

Otro punto a tener en cuenta son los aspectos éticos. Acabo de dedicar un libro a este tema; está referido, fundamentalmente, a la ética y la Administración pública. La iniciativa que estamos analizando también se inscribe dentro de la preocupación de que la labor de la empresa no se concrete en el cumplimiento estricto de su objeto a como haya lugar, sino considerando también parámetros de carácter ético.

Acá podemos mirar el tema desde una perspectiva positiva, del rescate de la ética, de la promoción de las conductas éticas; o desde un punto de vista negativo, de represión de las conductas contrarias, es decir, la persecución de la corrupción.

En ese sentido, hay tres aspectos que importan. Por un lado, la atención a los principios generales de derecho: como principios generales que son iluminan a todo el ordenamiento, tanto del sector público como del privado. Por otro lado, está la difusión de las buenas prácticas, que en algunas administraciones públicas y empresas ya se está haciendo. Finalmente, pero no menor, está el cultivo de las virtudes humanas, que la empresa debe fomentar desde arriba hacia abajo, en sus administradores y directores y, por cierto, en sus empleados.

A veces, puede parecer que referir a las virtudes nos saca del ámbito jurídico y nos lleva a otras áreas de la regulación de las conductas, pero vale la pena recordar que el artículo 8º de la Constitución de la República, reconoce el principio de igualdad ante al ley, salvo las diferencias resultantes de las virtudes y los talentos de cada uno: dice "talentos y virtudes".

Al mencionar a los talentos -expresión que viene de la Carta de 1830-, el constituyente quiso referir a aquello que de alguna manera nos viene dado: somos más o menos inteligentes; algunas damas son más o menos bonitas, etcétera. Eso viene dado por la naturaleza, por nuestros padres, por nuestro entorno; es a eso a lo que la Constitución llama talentos.

Después, refiere a las virtudes. A pesar del principio de igualdad, también nos diferenciamos por las virtudes. Estas son muy importantes, quizá más que los talentos, que son como regalos. Como ya decía Aristóteles, las virtudes son hábitos repetitivos buenos. En consecuencia, nadie nace virtuoso; las virtudes se cultivan con el esfuerzo y la repetición. Nadie nace prudente, justo, fuerte, templado, ordenado, perseverante, paciente, optimista, sincero o solidario; puede ser que tenga inclinaciones a ello, pero debe esforzarse y cuidarlo cada día.

Por otra parte, las buenas prácticas refieren a los estándares de comportamiento, que tienen un valor complementario de las disposiciones del ordenamiento.

Los principios generales son como los cimientos de todo el Derecho; a veces no los tenemos demasiado en cuenta por esa misma razón. Nosotros no vemos los cimientos de este edificio en el que nos encontramos, pero estamos seguros de que están porque, de lo contrario, no se aguantarían las paredes ni el techo. Lo mismo pasa con los principios generales de Derecho. Entre ellos, el primero es el de juridicidad, es decir, el respeto por

todos al ordenamiento. También debemos mencionar la prevalencia del interés público; la transparencia; la veracidad; la objetividad; la imparcialidad; la responsabilidad; la eficacia; la seguridad; la buena fe, etcétera.

Al analizar específicamente el proyecto de ley que está estudio de esta Comisión vemos, en primer lugar, una aplicación a un caso concreto -las sociedades comerciales y los fideicomisos- de algunas de estas consideraciones generales sobre la sustentabilidad o sostenibilidad.

Según el artículo 1º, las BIC, además de cumplir con su objeto, procuran generar un impacto positivo social y ambiental en la comunidad. Y ese impacto debe ser verificable, expresa el artículo 3º, es decir: no puede tratarse de una mera declamación; tiene que ser cierta, verdadera y comprobable.

Además, esa verificación debe hacerse posible a través de un reporte anual, tal como lo determina el artículo 5º.

Sobre este punto del proyecto quisiera hacer algunos comentarios.

En función de esta obligación del reporte anual se establece un control interno de la Sociedad de Beneficio e Interés Colectivo, BIC. Me refiero a la responsabilidad a que alude el artículo 4º. Cabe puntualizar que ese reporte debe ser de acceso público. Esto es muy importante, porque pone el acento en el control social, que no se prevé explícitamente pero que creo que es muy importante y que está implícito en la publicidad que se le debe dar a estos informes anuales de verificación.

En cambio, frente a este control interno explícito, a este control social implícito, no se contempla un control oficial al estilo del previsto para las fundaciones, a cargo del Ministerio de Educación y Cultura o para las cooperativas, a cargo de los organismos competentes, según el objeto de las cooperativas o para las instituciones de intermediación financiera por el Banco Central del Uruguay, etcétera. Me parece que ese es un aspecto que debería ser explicitado en la ley.

En los artículos 5º a 8º del proyecto de ley hay media docena de remisiones a la reglamentación y esto puede merecer la crítica de que este proyecto sea algo así como un proyecto en blanco. Quizás sería conveniente que alguno de estos aspectos -por ejemplo este al que refiero del control estatal u oficial de que la BIC es BIC-, fuera reconocido explícitamente en el proyecto de ley y no diferido a la reglamentación.

Tampoco se prevé un control técnico a través de auditorías especializadas independientes de profesionales autorizados para comprobar que ese informe anual efectivamente verifica el cumplimiento de los requerimientos que la ley establece para acceder a esta categoría y para mantenerla.

En este sentido, el proyecto de ley de Argentina tiene una norma expresa en su artículo 6º y me parece que podría ser una útil fuente de consideración para que, sin perjuicio del control estatal, haya una auditoría externa razonada y razonable de esos informes que anualmente debe realizar la sociedad.

Otro aspecto que me parece que puede convocar a la consideración legislativa es lo que considero una omisión del proyecto, y me explico: si se considera que estas sociedades o fideicomisos de beneficio de interés colectivo son buenos, son socialmente deseables, son políticamente estimulables, lo cierto es que el proyecto no contempla ningún elemento de lo que la doctrina llama fomento o estímulo.

Adviertan un aspecto que en este sentido es hasta contradictorio. El artículo 7º establece que "El incumplimiento de las obligaciones asumidas por aplicación de la

presente ley, hará perder la condición de BIC en los términos y condiciones que establezca la reglamentación". Es decir que prevé un régimen sancionatorio implícito -lo cual tampoco es bueno, porque viola el principio de juridicidad, viola el principio de tipicidad- pero sí se contempló la posibilidad del castigo, la posibilidad de la conducta represiva por parte de alguien pero no se dice quién es la autoridad estatal competente para esto, y se lo difiere a la reglamentación.

El proyecto de ley también aquí debe asumir el protagonismo que corresponde en función del principio de juridicidad, del principio de tipicidad, de proporcionalidad, que se trata de empresas del sector privado que se rigen por el principio de la libertad, de manera que si ingresan en un régimen de esta naturaleza el sistema represivo debe estar claramente establecido en la ley, que es el único medio idóneo -de acuerdo con el artículo 7º de la Constitución- para limitar o conculcar determinadas libertades; en este caso, sería limitar a través del sistema sancionatorio.

Observen que mientras sí se prevé, entonces, aunque de modo insuficiente, un régimen sancionatorio, por otro lado no hay un régimen de fomento o de estímulo. Yo tengo claro que, quizás, la herramienta más interesante en esta materia sería el incentivo de tipo fiscal o tributario, para lo cual el Parlamento no tiene iniciativa, es decir, requeriría la iniciativa del Poder Ejecutivo, pero quizás se le pueda requerir.

Otro tipo de estímulos jurídicos sí se podrían prever en la ley como podrían ser, por ejemplo, preferencias en la contratación con el sector público, u honoríficos, como los que anualmente realiza el Banco de la República Oriental del Uruguay cuando entrega la premiación a la exportación. Pero me parece que si consideramos que vale la pena aprovechar esta instancia legislativa para configurar una nueva categoría de empresa que se va a preocupar, más allá del cumplimiento de su objetivo, de hacer otras cosas buenas para el medio ambiente, para la sociedad, para derramar ética en las conductas humanas de nuestra sociedad, quizás, no solamente habría que mostrar el látigo del régimen sancionatorio, sino la zanahoria del régimen de estimulación o de fomento. No se contemplan incentivos tributarios, ni de asistencia técnica -otra cosa que podría ser-, ni de otro tipo y se difiere a la reglamentación mucha cosa que me parece que no es propia de la reglamentación.

Entonces, me parece que la autoridad de aplicación, la previsión de un régimen sancionatorio, la previsión de incentivos son elementos diría que necesarios para que esta ley no quede en el papel y para que las empresas se sientan motivadas a proceder en la forma en que el proyecto lo prevé.

En definitiva y concluyendo, creo que se trata de una iniciativa loable, que aporta a la vida empresarial sana de nuestro país, que se adecua a los ordenamientos más avanzados -preocupados por la sustentabilidad no solo en el sector público sino también en el sector privado de la economía-, que implica una protección de los administradores a la hora de decidir, y señalaría la conveniencia de complementar algunos aspectos faltantes como los que señalé.

Muchas gracias.

SEÑOR BATTISTONI (Julio).- Creo que ha sido un análisis bien detallado -como no podía ser de otra forma-, creo que hay algunas cuestiones en cuanto al seguimiento de los fines que el doctor ya mencionó en detalle, creo que el tema de la promoción -entre los que plantearon el tema ante esta Comisión- quedó un poco de lado, por lo menos la promoción en cuanto a exoneración impositiva; no habíamos pensado alguna como la que el doctor mencionó, como las honoríficas o algún tipo de ventajas en las compras públicas, pero lo podríamos llegar a considerar.

Me preocupa que este es un proyecto de ley -el doctor también lo mencionó- que en la fase de reglamentación podría llegar a tener una deformación de los objetivos iniciales. Me preocupa un poco cuando se dice que estas sociedades asumen tener una obligación en generar un impacto positivo social y ambiental. No sé qué opina el profesor, pero me parece que llegado el momento de la reglamentación esto puede generar consecuencias muy variopintas porque, en definitiva, es muy loable, pero no deja de ser relativamente vago, en el sentido de que puede tener como aspiración bajar la contaminación de la cuenca del río Negro o mejorar la disposición de residuos en un pueblo en particular, objetivos que tienen diferentes magnitudes y, dentro de lo que pueden ser políticas de Estado, pueden tener ubicaciones diferentes.

Esto podría ocurrir en el caso ambiental y me parece que también en el caso social, entonces, me gustaría saber qué opinión tiene el doctor Delpiazzo en cuanto a fijar esa misión de la sociedad comercial, tanto en los impactos ambientales como sociales.

SEÑOR DELPIAZZO (Carlos).- Comparto, como creo que surge de la exposición -y el señor diputado lo reconocía-, esas inquietudes porque, a partir del artículo 5°, el proyecto es demasiado abierto.

No me parece mal que los requisitos de información que deba contener el reporte anual y los mecanismos de publicidad sean establecidos mediante reglamentación, es decir que el Poder Ejecutivo, mediante un decreto, establezca parámetros, inclusive para permitir la comparación entre las distintas empresas, teniendo en cuenta que no podrán ser iguales los requerimientos para una empresa agropecuaria, para una empresa industrial, para una empresa comercial.

Por razón de edad, recuerdo haber trabajado a la salida de la dictadura en los proyectos, primero de ley y después de la reglamentación del refinanciamiento del endeudamiento que tenían los distintos sectores de la economía en aquel momento. Fue un trabajo muy arduo, en el cual necesariamente tuvimos que hacer una distinción según el tipo de empresa. No era igual la realidad de una empresa agropecuaria que la de una empresa comercial de mediano porte, que de una empresa industrial de gran porte, que de una empresa de servicios y demás. Por eso, creo que el legislador debería tratar de que el campo de la reglamentación -que no desprecio; creo que es importante- estuviera más acotado, sobre todo porque los apartamientos de esa reglamentación, eventualmente, serán considerados inmediatamente infracciones y, como tales, serán susceptibles de ser sancionadas.

Entonces, el modo en el que está planteado el proyecto es muy abierto. De todas maneras, creo que eso no es demasiado difícil de mejorar en la redacción y está vinculado a que haya una autoridad de aplicación.

Reconozco que en esto hay una dificultad, porque cuando nosotros hablamos de aspectos ambientales podemos pensar inmediatamente en el ministerio respectivo; cuando hablamos de aspectos sociales, la cosa ya se complica, porque eso es materia del Ministerio de Desarrollo Social, del Ministerio de Educación y Cultura y demás. Si nos centramos en los aspectos éticos, la cosa se puede complicar todavía un poco más.

La Auditoría Interna de la Nación, que en buena parte tiene el control de las sociedades anónimas, probablemente no tendría la capacidad ni el *expertise* para este tipo de control. Quizás, lo tendría mucho más, por razón de materia, si contara con un *staff* apropiado al efecto -que lo debería obtener o contratar- el Ministerio de Educación y Cultura, que está más acostumbrado a trabajar con fundaciones, tiene la policía de las fundaciones, de las acciones civiles y demás. No me refiero a controlar el objeto de la empresa agropecuaria o de la empresa comercial, sino para acotarse a ver si

efectivamente el reporte anual -como la memoria que tienen que presentar las fundaciones- cumple con los objetivos de la ley y establecer esos grandes parámetros, que con el tiempo se podrán ir afinando, especificando, en función de la experiencia que se vaya teniendo y de la cantidad de firmas que se avengan a incorporarse a este sistema, las cuales no serán muchas si no hay algún elemento que haga que les resulte atractivo contar con esto. Por ejemplo, las cooperativas sociales, creadas en el ámbito del Ministerio de Desarrollo Social, tienen una bonificación en los puntajes a la hora de la contratación en los procedimientos competitivos en orden a que en igualdad de condiciones con otra empresa se las prefiera.

Esas preferencias de tipo jurídico, sectorial, perfectamente se pueden incluir en una norma de esta naturaleza, sobre todo teniendo en cuenta que en nuestro país el Estado sigue siendo hoy un gran contratante y sus cocontratantes son empresas. Podría ser loable que las BIC tuvieran un tratamiento diferencial a la hora de contratar, como la tiene una PYME, una cooperativa social u otras empresas, en función de distintas consideraciones de política legislativa.

SEÑOR BATTISTONI (Julio).- Muchas gracias.

SEÑOR PRESIDENTE.- Agradecemos especialmente la participación del doctor Delpiazzo. A partir de que decidimos invitar al doctor Delpiazzo, asumimos el riesgo de que nos hiciera unas cuantas observaciones y nos dejara deberes.

SEÑOR DELPIAZZO (Carlos).- Estoy dispuesto a ayudar en los deberes, si es necesario.

SEÑOR PRESIDENTE.- Entonces, le agradecemos doblemente.

Este es un proyecto innovador, no solo en Uruguay, sino en el mundo. Recién se está iniciando el proceso de legislar sobre este tipo de sociedades, que creemos tendrán un gran desarrollo, fundamentalmente porque el mercado las está legitimando. Las nuevas demandas del mercado están reclamando y respondiendo a los objetos que estas sociedades se plantean. Hay una gran demanda en el mundo moderno, en el sentido de cuidar el medio ambiente, atender los problemas sociales y la cuestión ética. Sobre todo las nuevas generaciones valoran estos aspectos quizás más que las nuestras.

De manera que entendemos que es bueno dar a este tipo de sociedades un impulso legal. Entendemos que el solo hecho de reconocerlas legalmente les plantea un camino de mayor certeza para poder desarrollarse.

Naturalmente, las observaciones del doctor Delpiazzo son más que atendibles y compartibles. Dado que tenemos interés en que esta norma promueva este tipo de sociedades, nos pondremos a trabajar para recoger esas observaciones en el proyecto. El texto del proyecto es muy corto, por lo que podemos agregar algunos artículos sin transformarlo en un documento muy extenso.

Con respecto a los incentivos, en lo personal, en su momento lo planteé como un aspecto a considerar. La Cámara de Diputados tiene a estudio otros proyectos relacionados con las compras públicas, que también podrían ser parte de ese proceso de incorporación.

En cuanto a los aspectos reglamentarios, sería mucho mejor resolverlos ahora y no pasarle el problema al Poder Ejecutivo, arriesgando que esa reglamentación no vaya realmente en la línea de lo que pretendemos los legisladores que firmamos este proyecto.

Reitero el agradecimiento de parte de todos los miembros de esta Comisión, así como de quienes están impulsando el proyecto. Las observaciones y las propuestas del doctor Delpiazzo son realmente de mucha utilidad. Nos pondremos a trabajar en ellas.

Muchas gracias.

(Se retira de sala el doctor Carlos Delpiazzo)

——Corresponde dar entrada a dos proyectos de ley. El primero de ellos es el que estábamos tratando, es decir, el relativo a las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo. En primera instancia, esta iniciativa fue remitida a la Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración, pero en la sesión pasada de la Cámara se rectificó el trámite y se derivó a esta Comisión. De manera que no solo la continuaremos tratando formalmente, sino que nos corresponderá resolver al respecto.

El otro proyecto que ingresa a la Comisión es el titulado "Promoción de Emprendimientos". Esta iniciativa está firmada por los señores diputados Walter De León, Daniel Radío, Guillermo Facello, Adrián Peña y quien habla, en representación de sus respectivos partidos políticos.

Varias organizaciones emprendedoras que vienen trabajando en el tema aportaron un proyecto al que dimos entrada hace algunas semanas. En principio, fue remitido a la Comisión de Industria, Energía y Minería, pero la semana pasada también se rectificó el trámite y se le dio ingreso en esta Comisión.

Quiero trasmitirles la invitación -sin perjuicio de que les llegará vía *mail*- a un evento que se desarrollará el próximo 16 de noviembre, a la hora 19, en la sala Acuña de Figueroa, en el que se realizará la presentación de este anteproyecto. Los miembros de esta Comisión están especialmente invitados a participar de dicha instancia y hacer uso de la palabra, si así lo desean. Reitero que este será un evento donde van a participar muchas organizaciones emprendedoras que participaron en la elaboración del proyecto y que lo presentará una de ellas. Entonces, quedamos todos invitados.

Por otra parte, se fija la próxima sesión de la Comisión para el día lunes 13 de noviembre, a los efectos de recibir al Instituto de Derecho Comercial y al profesor grado V doctor Alejandro Miller, director del Instituto, quien había sido convocado para completar la convocatoria a las universidades. A partir de entonces, estaríamos en condiciones de recoger todas las observaciones, lo que nos proponemos hacer en la última sesión del año, que fijamos para el 11 de diciembre, a la hora 16. Allí procuraremos comenzar la consideración general del proyecto de ley de Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo y, desde ahí, dejar planteado para el año que viene el tratamiento de un proyecto de ley que ha sido un largo reclamo de las organizaciones emprendedoras de la promoción de emprendimientos.

No habiendo más asuntos que considerar, se levanta la reunión.

